

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN



Medellín, veintiséis de junio de dos mil veinticinco

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, conformada por los Magistrados Jaime Alberto Aristizábal Gómez quien actúa como ponente, y John Jairo Acosta Pérez, ante ausencia justificada del magistrado Francisco Arango Torres, procede a dictar sentencia de segundo grado, dentro del proceso ordinario radicado con el número **05001310500220230014901**, promovido por la señora **JASBLEIDY BUSTOS ÁLVAREZ**, en contra de **COLPENSIONES, PORVENIR S.A., PROTECCIÓN S.A** y **COLFONDOS S.A.**, entidad que llamó en garantía a **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.**, con la finalidad de conocer la apelación interpuesta por el procurador judicial de las accionadas en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Medellín, y revisar en consulta la misma providencia en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 69 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 13 de la Ley 2213 de 13 de junio de 2022, se toma la decisión correspondiente mediante providencia escrita número

221 de 2025, previamente discutida y aprobada por los integrantes de la Sala.

ANTECEDENTES

Mediante acción judicial, la señora Jasbleidy Bustos Álvarez solicitó que se declare la ineficacia de su traslado del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, así como de los traslados realizados entre las administradoras del régimen Protección S.A.; Colfondos S.A. y Porvenir S.A., y se ordene su retorno al régimen público dentro de los dos meses siguientes al fallo con la actualización su historia laboral, trasladando a Colpensiones las cotizaciones y rendimientos financieros de su cuenta de ahorro individual, y se reconozca cualquier otro derecho que resulte discutido y probado de manera *extra* y *ultra petita* en el proceso, junto con las costas procesales (PDF03 pág.18).

Como fundamento fáctico de lo que pretende, indicó que nació el 15 de abril de 1970 y cuenta con más de 1.215 semanas de cotización agrupadas desde 1989 inicialmente al ISS hoy Colpensiones. Que, luego de la entrada en vigencia la Ley 100 de 1993 las AFP privadas iniciaron campañas masivas de afiliación por lo que, en agosto de 1996 estando vinculada en el Gimnasio Bolívar, a requerimiento y por trámite de su empleador se afilió al RAIS por intermedio de Colmena S.A., hoy Protección, de manera que no recibió asesoría previa y sólo tuvo que confirmar sus datos personales. Luego, prestando servicios en favor de la sociedad Merck S.A., a solicitud de su empleador, se trasladó a Colfondos S.A. y situación que se repitió estando subordinada en Anglo Pharma S.A., por lo que se vinculó con Porvenir S.A., administradora en la que permaneció a pesar de realizar traslado

horizontal a la AFP Horizonte S.A., por cuenta del empleador Messer Colombia S.A. Manifestó que no se le informó adecuadamente sobre el cálculo de pensión, características positivas y negativas del régimen para decidir de forma consiente y objetiva sobre su futuro pensional. Adicionalmente, manifestó que Colpensiones le negó su solicitud de traslado y que, requirió a las codemandadas para que prestaran información y aclaración sobre su afiliación, siendo obteniendo respuesta por Protección S.A. y Porvenir S.A., más no por Colfondos S.A. (PDF03 pág.3).

La administradora del régimen público Colpensiones solicitó se denegaran las pretensiones expuestas en la demanda, por no cumplir con las condiciones estipuladas en la jurisprudencia. Propuso como excepciones perentorias de *“Carga dinámica de la prueba – particularidades del caso”*; *“Inoponibilidad por ser tercero de buena fe”*; *“Improcedencia para decretar la ineficacia del traslado de régimen o inexistencia de la obligación”*; *“Improcedencia de intereses moratorios”*; *“Inexistencia de vicio en el consentimiento”*; *“Devolución de cuotas de administración- seguros previsionales- comisiones. Indexados”*; *“Prescripción”*; *“Imposibilidad de condena en costas”*, *“Compensación”* y *“Petición especial”* (C08 PDF02).

La accionada Colfondos S.A, en término oportuno, dio respuesta al libelo gestor negándose a las pretensiones de la demanda y elevó los medios exceptivos de *“Prescripción de la acción para solicitar la nulidad del traslado”*; *“Compensación y pago”*; *“Inexistencia de la obligación”*; *“Falta de legitimación en la causa por pasiva”*; *“Buena fe”*; *“Innominada o genérica”*; *“Ausencia de vicios del consentimiento”*; *“Validez de la afiliación al régimen de aborro individual con solidaridad”* y *“Ratificación de la afiliación del actor al fondo de pensiones obligatorias administrado por Colfondos S.A.”* (PDF11).

La AFP formuló llamamiento en garantía con respecto a la Aseguradora Allianz Seguros de Vida S.A. en atención a que se suscribió la póliza No.0209000001-1

con vigencia entre el 1 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 2000; lo que significa que la aseguradora ha recibido dineros de contribuciones parafiscales para el cubrimiento de los riesgos de invalidez y sobrevivientes del fondo de pensiones, y en caso de ordenarse la devolución de estos recursos, debe ser esta la encargada del reintegro de tales valores (PDF19).

Porvenir S.A., en su contestación, se opuso a la prosperidad de las pretensiones, y planteó como excepciones de mérito las de *“Validez y eficacia de la afiliación al RAIS e inexistencia de vicios en el consentimiento”*; *“Aplicación del artículo 1746 del Código Civil en relación con los rendimientos financieros, gastos de comisión y primas de seguro”*; *“Prescripción”*; *“Buena fe”*, *“Innominada o genérica”* (PDF12).

Por su parte, Protección S.A. dio respuesta al libelo gestor objetando las pretensiones invocadas en su contra, y propuso los medios exceptivos que denominó: *“Inexistencia de la obligación y falta de causa para pedir”*; *“Buena fe”*; *“Prescripción”*; *“Aprovechamiento indebido de los recursos públicos del Sistema General de Pensiones”*; *“Innominada o genérica”*; *“Reconocimiento de restitución mutua en favor de la AFP: inexistencia de la obligación de devolver la comisión de administración cuando se declarara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa”*; *“Inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe”*; *“Aplicación del precedente sobre los actos de relacionamiento al caso concreto”* y *“Traslado de aportes a otra administradora de fondos de pensiones”* (PDF18).

Por otra parte, Allianz Seguros de Vida S.A. llamada en garantía, no se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda principal mientras *“no comprometan sus intereses, puesto que fue convocada en calidad de aseguradora provisional”* por Colfondos

S.A., y planteó como excepciones de mérito *“Las excepciones formuladas por la entidad que efectuó el llamamiento en garantía a mi procurada”; “Afiliación libre y espontánea de la señora Jasbleidy Bustos Álvarez al Régimen de Aborro Individual con Solidaridad”; “Error de derecho no vicia el consentimiento”; “Prohibición del traslado del Régimen de Aborro Individual con Solidaridad al Régimen de Prima Media con Prestación Definida”; “El traslado entre administradoras del RAIS denota la voluntad del afiliado de permanecer en el Régimen de Aborro Individual con Solidaridad y consiguiente, se configura un acto de relacionamiento que presupone el conocimiento del funcionamiento de dicho régimen”; “Inexistencia de la obligación de devolver el seguro previsional cuando se declara la nulidad y/o ineficacia de la afiliación por falta de causa y porque afecta derechos de terceros de buena fe”; “Prescripción”; “Buena fe” y “Genérica o innominada”.*

Frente al llamamiento en garantía formulado por Colfondos S.A., aceptó como cierta la suscripción de una póliza para asegurar el capital adicional necesario para financiar las pensiones de invalidez y muerte de sus afiliados, no obstante, se opuso a la prosperidad de las pretensiones invocadas en su contra en atención a que la jurisprudencia ha enunciado que es el fondo de pensiones y no la aseguradora la que debe asumir con cargo a su propio patrimonio la devolución del valor de las primas previsionales. Formuló las excepciones perentorias de *“Inexistencia de obligación de restitución de la prima del seguro previsional al estar debidamente devengada en razón del riesgo asumido”; “Inexistencia de obligación a cargo de Allianz Seguros de Vida S.A. por cuanto la prima debe pagarse con los recursos propios de la AFP cuando se declara la ineficacia del traslado”; “La ineficacia del acto de traslado no conlleva la invalidez del contrato de seguro previsional”; “La eventual declaratoria de ineficacia de traslado no puede afectar a terceros de buena fe”; “Falta de cobertura material de la póliza de seguro previsional No.0209000001”; “Prescripción extraordinaria de la acción derivada del seguro”; “Aplicación de las condiciones del seguro” y “Cobro de lo no debido” (PDF21).*

En de primera instancia, el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Medellín, *declaró no probadas las excepciones que se oponían a la prosperidad de las pretensiones y probada la de inexistencia de la obligación formulada por la llamada en garantía. Declaró la ineficacia del traslado de régimen de la actora y condenó a Porvenir S.A. a que en el término de un (1) mes, contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, traslade a Colpensiones los saldos de la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros, los gastos de administración, que incluyen comisiones, los porcentajes destinados a conformar el Fondo de Garantía de Pensión Mínima y los valores utilizados en seguros previsionales con cargo a sus propios recursos, debidamente pormenorizados e indexados a la fecha del pago. Condenó además a Protección S.A y Colfondos S.A., a que en el mismo término y condiciones devolvieran a la administradora pública el porcentaje correspondiente a los gastos de administración, comisiones, porcentajes destinados al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y seguros previsionales, con cargo a sus propios recursos. Ordenó a Colpensiones la reactivación de la afiliación de la actora y a recibir los recursos provenientes de las AFP codemandadas, a las que condenó en costas en favor de la demandante, condenó también a Colfondos al pago de costas en favor de la llamada en garantía.*

RECURSO DE APELACIÓN

Porvenir S.A, interpuso recurso de alzada en contra de la sentencia proferida argumentando que de acuerdo con la ficción jurídica que la actora siempre estuvo vinculada al régimen público, no debe ordenarse la devolución de los rendimientos financieros de la cuenta de ahorro individual. Por otro lado, manifestó descontento con la orden de trasladar a Colpensiones lo destinado a los gastos de administración, primas de reaseguro Fogafín, primas de seguro para pensión de invalidez y sobrevivientes debidamente indexadas, pues viola la ley y atenta el

equilibrio económico del Sistema General de Pensiones, además, porque contraría la sentencia SU107 de 2024 que tiene carácter vinculante. Se opuso también a la condena en costas.

Por su parte, Protección S.A presentó recurso de apelación de manera parcial contra la decisión de instancia y solicitó la aplicación del precedente contenido en la sentencia SU107 de 2024 que reconoce la generación de situaciones consolidadas que son imposibles de revertir como los gastos de administración y las primas de seguro previsional, que fueron descontados y girados a un tercero en cumplimiento de una disposición legal, lo que supone que no habría valores a trasladar por parte de la AFP demandada, pues los recursos de la cuenta ahorro individual y los rendimientos fueron trasladados a Colfondos al momento del traslado de la actora.

Colfondos S.A., interpuso recurso de alzada en contra de la sentencia proferida, solicitando se revoque en su totalidad, pues no se tuvieron en cuenta los argumentos presentados en la contestación a la demanda, en los alegatos de conclusión o en el interrogatorio de parte practicado en audiencia, y solicitó se absolviera a su representada de todas las pretensiones incoadas en su contra.

En el momento de su intervención Colpensiones interpuso recurso de alzada parcial en contra de la sentencia proferida, requiriendo se condene en costas a la parte demandante y en favor de Colpensiones, en el sentido de que solicitó pensión de vejez y no se condenó a la demandante sobre esta prestación económica.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Colfondos S.A, allegó sus alegatos de instancia, indicando que de acuerdo a la sentencia SU-107 de 2024, no se pueden imponer cargas probatorias imposibles de cumplir para ninguna de las partes (ni al afiliado, ni a la AFP). Adicionalmente, resaltó la importancia del principio de sostenibilidad financiera en la Seguridad Social y que, si la restricción de los 10 años se desconociera, a partir de la anulación masiva -vía judicial- de los traslados que se efectuaron del RPM al RAIS, se afectaría el cálculo actuarial con que cuenta particularmente Colpensiones. Asimismo, indicó que una persona que durante años contribuyó al RAIS, y solo a último momento pasó al RPM, en la práctica no contribuyó al fondo común de naturaleza pública que administra Colpensiones y, por tanto, el dinero de sus cotizaciones no sirvió para pagar pensiones en dicho régimen. Resaltó que la administradora cumplió con el deber de administrar la cuenta de la demandante, de manera que generaron rendimientos que no se habrían consolidado en el régimen público; que el artículo 271 de la ley 100 de 1993 regula una multa administrativa y no otras consecuencias jurídicas y que la AFP garantizó la posibilidad de retomar el régimen de prima media y dispuso los canales de comunicación para ello. En consecuencia, solicitó revocar en su integridad la sentencia de primera instancia, y absolverla de todas y cada una de las pretensiones de la demanda (C02 PDF07).

Por su parte, la demandante allegó sus alegatos de instancia, indicando que uno de los principios que rige el derecho laboral y la seguridad social es el de favorabilidad, que debe regir las decisiones de quienes estén investidos como jueces en esta especialidad. Asimismo, manifestó que este principio indica que, en caso de duda, debe aplicarse la más favorable para el trabajador o pre-pensionado. Igualmente, indicó que la sentencia SU-354 del 2017 reafirma que “la doctrina lo ha definido como el mecanismo jurisdiccional que tiene su origen en el principio *stare decisis* o

estar a lo decidido, el cual consiste en la aplicación de criterios adoptados en decisiones anteriores a casos que se presenten en situaciones posteriores y con circunstancias similares” y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia tiene una línea jurisprudencial clara y concreta acerca de los traslados al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad. Reiteró que las demandadas no lograron probar el suministro de la información completa para el presente caso, ni al momento de la afiliación, ni al cumplir los 47 años de edad (C02 PDF08).

La llamada en garantía Allianz Seguros de Vida S.A., solicitó que la sentencia de segunda instancia se ciña a los puntos esbozados en los recursos de apelación, en atención a que Colfondos S.A. no realizó reparo alguno en relación con la absolución a la aseguradora. Indicó que la aseguradora devengó la prima proporcional al tiempo en que asumió el riesgo de la suma adicional que se requiriera por la AFP para el financiamiento de la pensión de invalidez y sobrevivientes, por lo que no existe la obligación de restituir la prima devengada y por el contrario, la jurisprudencia ha establecido que debe ser la AFP la que devuelva tales sumas de dinero, pues la ineficacia del traslado no se transmite al contrato de seguro previsional porque se trata de un negocio jurídico independiente que tiene un origen legal. Por último, indicó que la póliza contratada no puede ser afectada porque no existe una cobertura sobre la devolución de las primas canceladas por los usuarios. Conforme lo anterior, solicitó se confirme la sentencia de primera instancia y se condene en costas a Colfondos S.A. por resultar vencida en juicio (C02 PDF10).

A pesar que Porvenir S.A. remitió alegatos de conclusión, al haber sido parte apelante debió hacerlo en los primeros 5 días de traslado, por lo que el escrito allegado deviene extemporáneo (C02 PDF09)

CONSIDERACIONES

No desconoce la Sala el precedente jurisprudencial pacífico, que en temas en un principio de nulidad y posteriormente de ineficacia, ha desarrollado la Honorable Corte Suprema de Justicia, esto es, desde las sentencias 31989 y 31214 de 2008, cuando se analizó la situación que nos convoca bajo la óptica de la nulidad del acto jurídico, situación que cambió en cuanto a su consecuencia jurídica a partir de la sentencia SL 12136 de 2014, donde se abordó la ineficacia.

Es importante recordar como en Colombia con el nacimiento de la Ley 100 de 1993 empezaron a coexistir dos regímenes pensionales, excluyentes entre sí recayendo en hombros solo del afiliado determinar si quiere permanecer en uno y otro, decisión que debe tomar de acuerdo a las particularidades propias de su historia laboral, pero para ello, es vital que se encuentre debidamente informado de los beneficios que tiene bien el sistema público administrado por Colpensiones o el que administran los fondos privados.

La figura de la ineficacia, en materia de elección de un fondo pensional, tiene su sustento en la parte final del inciso primero del artículo 271 de la Ley 100 de 1993, cuando hace referencia al hecho que, si por cualquier forma se atenta contra el derecho a la afiliación y selección de instituciones del Sistema de Seguridad Social Integral, se dejará sin efecto la afiliación respectiva.

Respecto a lo anterior, debe dejarse claro que el traslado de régimen pensional, es un acto jurídico como cualquier otro, pero que reviste una connotación de vital importancia en el futuro pensional de quien lo realiza, lo cual, conlleva, que el

acompañamiento de quien lo asesora sea absolutamente claro, pues así lo estableció desde sus inicios el decreto 663 del 2 de abril del año 1993 que previó las reglas de conducta y obligaciones legales que debían observar los fondos privados de pensiones. El Decreto 720 de 1994 impuso responsabilidad a los promotores en torno a la movilidad de regímenes pensionales en sus artículos 10 y 12.

En el caso que ocupa la atención de la Sala se duele la parte actora de la omisión por parte de Colmena hoy Protección S.A., Colfondos S.A. y Horizonte hoy Porvenir S.A., del deber de información. Este tipo de procesos, de antaño se han regido por las reglas trazadas por la Sala Laboral de la Corte Suprema de justicia, en las muy relevantes sentencias SL 1452 del 3 de abril de 2019, SL 4426 de 2019, SL 1688 de 2019, SL 1055 de 2022 y SL 1561 de 2022 donde se estableció que la carga probatoria se encontraba en hombros de la AFP, al ser ésta quien tenía la obligación de indicar si se cumplió o no con la obligación de informar al momento del acto jurídico del traslado, sobre las implicaciones que dicho acto tenía para el futuro pensional, y se definieron las siguientes sub reglas de cara al problema jurídico en comento:

- i. El formulario de afiliación no demuestra, con suficiencia, el suministro de información.
- ii. el traslado entre AFP, al interior del RAIS, no sana la falta de información.
- iii. No se puede declarar la ineficacia si el petitionario está pensionado por el RAIS.
- iv. Si se declara la ineficacia, no solo debe devolverse al afiliado con todos los recursos disponibles en la cuenta individual, sino que además incluyen otros gastos no susceptibles de traslado tales como: la comisión de administración, la prima del seguro previsional, el porcentaje de pago de la garantía de pensión mínima con cargo a los recursos de la AFP, perjuicios, indexación, entre otros.
- v. La declaratoria de ineficacia puede proceder, aunque el petitionario no hubiese estado amparado por el régimen de transición.

Ahora, en la sentencia SU 107 de 2024, la Honorable Corte Constitucional, expuso, que impartir la carga dinámica de la prueba en los casos en los que se discute la

ineficacia del traslado ocurrido entre los años 1993 a 2009, correspondía un gravamen imposible de cumplir por las partes, y en tal sentido, el juzgador debe seguir las siguientes directrices:

- i. Decretar todas las pruebas pedidas por las partes que sean pertinentes y conducentes o las que de oficio sean necesarias.
- ii. Valorar por igual todas las pruebas decretadas y practicadas, de manera individual y en su conjunto con las demás, inclusive los indicios, que le permitan determinar el grado de convicción que aquellas ofrecen sobre los hechos ocurridos y el conocimiento del afiliado sobre las consecuencias del traslado.
- iii. No será posible aplicar como único recurso la inversión de la carga de la prueba.

Consecuente a lo anterior, más allá del precedente jurisprudencial, desde el punto de vista probatorio debe seguirse las reglas establecidas en la Constitución Política, el Código Procesal del Trabajo y el Código General del Proceso, contrastado claro está, con el artículo 29 superior en el cual, se endilga el cumplimiento del debido proceso.

En acatamiento de lo anterior, procede la Sala a verificar las pruebas aportadas por las partes:

De acuerdo con los documentos de identificación de la actora, nació el 15 de abril de 1970.

Según la historia laboral de la actora en Colpensiones, se afilió a esta administradora el 8 de junio de 1989 por cuenta del empleador Central de Cooperativas con quien cotizó un total de 6.57 semanas.

En comunicación del 31 de enero de 2023 la administradora pública le indicó que no era posible realizar la anulación del traslado al RAIS, pues esto sólo puede hacerse cuando es necesaria la corrección de la identificación del afiliado, cuando fallece o se reconoce su condición de invalidez antes que la cobertura del traslado inicie o cuando se sospeche que el formulario de afiliación es falso; indicó que podría realizar el traslado en cualquier tiempo si se trataba de un beneficiario de régimen de transición que a la fecha de entrada en vigencia del sistema general de pensiones contara con 750 semanas en su historia laboral.

En misiva del 18 de enero del año 2023, Porvenir S.A. realizó una proyección pensional que calificaron como provisional, sin emitir un comparativo con la prestación en el régimen público.

Se allegó además una misiva del 18 de marzo de 2016 en la que Porvenir le comunica que está próxima a cumplir 47 años por lo que se le invitaba a realizar una asesoría personalizada. Una segunda misiva de 27 de abril del mismo año reitera el aviso; sin embargo, no obra constancia de haber sido enviada o recibida por la actora.

Obra en el expediente una respuesta de Protección del 18 de enero de 2023 en el que se indicó que la asesoría brindada al momento de la afiliación se realizaba con una explicación motivada que partía del caso concreto y que para entonces no tenían la obligación de dejar registro escrito de la asesoría de traslado, ni documento distinto al formulario de afiliación.

Los recortes de prensa visible en el plenario, que al parecer fue el publicado en un periódico de circulación nacional con los logos de diversas entidades privadas, no

tiene constancia de su creador y no demuestra la satisfacción del deber de información, pues no da cuenta de haber sido recibido directamente por la demandante, y para estos casos se evalúa que la información haya sido entregada directamente al potencial afiliado.

De acuerdo con la historia laboral emitida por Porvenir S.A., la actora cuenta con 1232 semanas de cotización; 7.2 cotizadas al régimen público; 9.7 pendientes por confirmar; 0 válidas para bono pensional y 1062.7 aportadas en Porvenir S.A.

Obra en el plenario, además, un certificado de afiliación de la actora a la AFP Porvenir S.A., así como relación histórica de movimientos en la administradora, que da cuenta del tiempo de permanencia de la actora en la administradora privada desde el período de mayo de 2000.

El historial de vinculaciones aportado por Porvenir S.A. refleja las vinculaciones de la actora con las diferentes administradoras de fondos pensionales, y las fechas de solicitud y de proceso.

Todos estos documentos son insuficientes para demostrar el cumplimiento del deber de información, que comprende obtener del afiliado un consentimiento como resultado de haber recibido información clara, cierta u oportuna en el momento de la vinculación.

Luego, se allegó formulario de afiliación del 08 de agosto de 1996 con la AFP Colmena hoy Protección, en el que se anota como vinculación inicial de la actora, a pesar de tener una vinculación previa con el entonces Instituto de Seguros Sociales, y da cuenta que para el momento de la afiliación se le preguntó por sus

datos básicos de identificación, su profesión e ingresos mensuales y los eventuales beneficiarios de una prestación por muerte, no obstante, este documento no da cuenta si para ese momento se le explicó la forma en que se calcula el monto de la mesada dentro del régimen privado o la incidencia de tener beneficiarios para la proyección del derecho, si la demandante para entonces conocía que, debía tener un mínimo de capital para acceder a la prestación por vejez, y que podría escoger entre varias modalidades conforme el capital ahorrado. Si bien se tiene dentro del encuadre donde impuso su rúbrica, un escrito de voluntad de selección y afiliación de régimen, este se trata de una leyenda pre impresa que puede coincidir o no con una verdadera voluntad informada por parte de la actora, sin que pueda entonces determinar el desenlace del presente análisis.

Cuenta el plenario con un segundo formulario de afiliación a la AFP Colfondos de fecha 28 de junio de 1999, que refiere la transferencia desde la AFP Colmena y en el que se relaciona a su madre como beneficiaria. Aparece un formulario de afiliación con la anotación “Acreditar por rezago” del 30 de enero de 1998 que en todo caso no se hizo efectivo en tanto que se registra como fecha de traslado la del formulario posterior.

Se sigue del documento de vinculación con Porvenir del 11 de mayo de 2000 en la que se señala que proviene por traslado horizontal con Colfondos, que también contiene los datos personales y rúbrica de la actora.

Luego se allega formulario del 26 de septiembre de 2001 con la AFP Horizonte en el que además de sus datos personales y en el que se señala que viene por traslado de la AFP Porvenir.

En el interrogatorio de parte la actora manifestó que el traslado al RAIS ocurrió en tanto que se vinculó con un colegio, le pasaron el formulario de afiliación y creyó que era un trámite normal para la vinculación laboral, manifestó que no había asesores de la administradora en el lugar, que no conocía de las características del régimen, que los cambios de administradoras se debían al cambio de empleador pues en cada oportunidad se le pasaba el formulario de afiliación de estas AFP y que actualmente se siente engañada. Afirmaciones que no constituyen prueba de confesión.

La Sala encuentra que aun aplicando la nueva visión de la jurisprudencia constitucional al caso presente, no se observan pruebas fehacientes que permitan tener por acreditado que el fondo privado brindó, en el momento del traslado, una información integral de las condiciones subjetivas de la afiliada, con explicación de las ventajas y desventajas de la reubicación entre regímenes y su incidencia en su caso particular, de tal manera que pudiera tener un panorama claro de sus futuras expectativas, y la decisión que adoptaba en su momento. Adicionalmente, al plantear la AFP que se efectuó la debida información y que solo se constata ello en el formulario de afiliación, se presenta una imposibilidad probatoria en cabeza de la demandante, quien ante la ausencia de documental que soporte la información dada al momento del traslado, queda a merced de los dichos de la pasiva.

Bajo el contexto anterior, ha de indicarse que la prueba allegada, valorada en su conjunto a la luz del artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el cual le concede al Juez del Trabajo la facultad de formar libremente su convencimiento, y le permite establecer su juicio sobre los hechos debatidos en el proceso con las pruebas que más lo convenzan atendiendo a los principios que orientan la crítica de la prueba, se orienta al convencimiento judicial respecto a la

ausencia de una información cierta, concreta y eficaz para la época del acto jurídico del traslado de régimen realizado por la señora Jasbleidy Bustos Álvarez.

Adicionalmente, no puede perderse de vista, que la debida información debe efectuarse al momento del traslado del régimen, de acuerdo a lo explicado en extenso en sentencias SL 5686 de 2021 y SL 5688 de 2021, por ende, los actos y omisiones posteriores del asegurado bien sea por traslado entre fondos, o por su ausencia de retorno en las oportunidades legales previstas, no pueden validar el incumplimiento del deber que tenía el fondo privado para la época del traslado inicial, incluso, no es dable si siquiera sugerir que los traslados entre administradoras podrían configurar un acto de relacionamiento que ratifique la voluntad de permanencia en el RAIS, como lo explicó la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencias como SL 249 de 2022 y SL 259 de 2022.

A juicio de la Colegiatura, lo afirmado en un formulario de traslado de régimen pensional acerca de la selección libre y voluntaria de régimen por parte de un afiliado, no puede calificarse como tal si éste no recibe información veraz, oportuna, clara, comprensible y completa sobre los alcances de dicha decisión, ni el traslado se convalida en fecha posterior con la simple firma de otro formato o con la sola presentación de un cálculo actuarial, considerando el cambio sensible que ese acto jurídico genera en el derecho pensional de los afiliados al sistema, y considerando que el acto del cual se estudia la ineficacia es el de traslado de régimen.

En consecuencia, ninguna prueba en el plenario permite establecer que el traslado al Régimen de Ahorro Individual por parte de la demandante inicialmente a Colmena hoy Protección S.A. y posteriormente a Colfondos S.A. y Porvenir S.A. fueron realizados bajo los parámetros de libertad informada y transparencia

mínimos, por lo que se encuentran dados los presupuestos legales y jurisprudenciales para que proceda la declaratoria de ineficacia petitionada, entendiéndose que la demandante ha estado afiliada válidamente al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado por Colpensiones.

Ahora bien, frente al punto de apelación de las AFP privadas referidas a que se reforme la orden de traslado de los gastos de administración, comisiones, porcentajes destinados al Fondo de Garantía de Pensión Mínima y seguros previsionales, en las que se incluye el recurso formulado por Colfondos S.A. en el que se solicitó la revocatoria total de la decisión de segunda instancia, se tiene que en sentencia SU 107 de 2024, la Corte Constitucional expuso que: “En suma, ni las primas de seguros, los gastos de administración, o el porcentaje mínima ya sea de forma individual, combinada o indexada son susceptibles de devolución o traslado al configurar situaciones que se consolidaron en el tiempo y que no se pueden retrotraer por el simple hecho de declarar la ineficacia del traslado pensional”, dicho argumento lo fundamentó en que no es posible materialmente retrotraer al afiliado al momento previo que se realizó el traslado que se considera ineficaz, por ende, solo serían susceptible de traslado el ahorro de la cuenta individual, los rendimientos que se causaron sobre los aportes que se encuentren en la cuenta y de haberse pagado, el valor del bono pensional, pues los demás emolumentos no son aptos para ser devueltos. Dicha apreciación también la extendió a los aportes voluntarios, ya que estimó que sobre éstos el afiliado tuvo beneficios tributarios o compra de acciones que se consolidaron en el tiempo y que ahora, no es posible retrotraer.

Es así, como una de la reglas de decisión de la sentencia mencionada, es, que (iii) en los casos en los que se declare la ineficacia del traslado solo es posible ordenar el traslado de los recursos disponibles en la cuenta de ahorro individual, rendimientos y el bono pensional si ha sido efectivamente pagado, sin que sea factible ordenar el traslado de los valores pagados por

las distintas primas, gastos de administración y porcentaje del fondo de garantía de pensión mínima ni menos dichos valores de forma indexada. Interpretación que sigue esta Superioridad, por lo cual, se revocará la orden dada a las codemandadas, respecto a la devolución de porcentaje cobrado por comisiones, gastos de administración, las primas de seguros previsionales de invalidez y sobrevivencia y el porcentaje destinado al fondo de garantía de pensión mínima debidamente indexados y con cargo a sus propios recursos, durante el tiempo que estuvo afiliado a cada una de las administradoras y con ello, se entenderá que Porvenir S.A., sólo debe remitir a Colpensiones el valor de la cuenta de ahorro individual con sus respectivos rendimientos.

Ahora bien, se debe ocupar la Sala del análisis de la excepción de mérito de prescripción, la cual fue alegada por las codemandadas. Al respecto, ha de tenerse en cuenta que desde la existencia del Tribunal Supremo del Trabajo la jurisprudencia ha sostenido de manera invariable que el derecho a la pensión en sí mismo no prescribe, por ser una prestación social cuyo disfrute obedece al hecho de ser de tracto sucesivo y de carácter vitalicio, empero prescriben las mesadas o los reajustes pensionales exigibles que no se hubiesen cobrado por su beneficiario dentro del lapso trienal previsto en el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social (Sentencias de 18 de diciembre de 1954; y 18 de febrero de 2005, Radicado 21.378).

Adicionalmente, en la Sentencia SL 68.838 de 8 de mayo de 2019, la Sala de Casación Laboral explicó:

- i) que la acción de ineficacia del traslado de régimen pensional es imprescriptible, como también lo es el derecho ciudadano a reivindicar en cualquier tiempo un derecho pensional, o a mejorar su prestación;

- ii) que el análisis de la prescripción no puede realizarse de forma aislada y desconectada de los derechos que pretenden reivindicarse a través de su reconocimiento;
- iii) que los hechos o estados jurídicos no prescriben, “a diferencia de lo que ocurre con los derechos de crédito y obligaciones que surjan de ello”; y que esta última tesis cobra más sentido en relación con la pretensión de “ineficacia”, porque la sentencia que la declara, en realidad lo que hace es comprobar o constatar un estado de cosas surgido con anterioridad al inicio de la Litis.

Igualmente, en la sentencia SL 4609 del 6 de octubre de 2021, se expuso por parte de nuestro máximo órgano jurisdiccional del cierre de la justicia ordinaria, lo siguiente:

“...En relación con la excepción de prescripción aducida por Colpensiones si bien los artículos 488 del CST y 151 CPTSS son los que regulan dicho fenómeno extintivo, por virtud del cual opera el término trienal, contabilizado desde la exigibilidad de la obligación, no obstante, dado que en este tipo de procesos las pretensiones de la demanda tienen carácter declarativo, es decir, están referidas a que se compruebe la manera en que ocurrió un hecho o se reconozca un estadio jurídico, acaecido con anterioridad a que se trabase la litis, la sala considera que la acción de inejecución del traslado entre los regímenes pensionales es imprescriptible, tal como se ha sostenido, entre muchas otras, en las sentencias CSJ SL1688-2019; CSJ SL 12715-2014; CSJ SL 28479,4 de jun. 2028, CSJ SL 39347 y CSJ SL 8397, 5 Jul. 1996...”.

Sobre el punto de apelación concerniente al reconocimiento de costas procesales por no haber salido avante la pretensión de pensión de vejez, ha de indicarse que el artículo 365 del Código General del Proceso consagra un criterio objetivo para la imposición de las mismas, orientado a que sean cubiertas por la parte que pierde el litigio, sin hacer distinción sobre la persona que debe correr con la obligación una vez decidida la litis.

Por su parte, el artículo 366 del mismo estatuto prescribe que las agencias en derecho solo pueden controvertirse mediante los recursos de reposición y apelación contra el auto que apruebe la liquidación de costas, y conforme a expreso mandato legal, ésta tiene lugar inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que las imponga o la de obediencia a lo resuelto por el Superior.

Por lo anterior, no solo no es oportuno el reparo propuesto por la apoderada de Colpensiones en el recurso de alzada, sino improcedente, en tanto que la activa no solicitó el reconocimiento de la pensión de vejez en el proceso que conoce la Sala, como se puede ver a continuación:

PRETENSIONES

PRIMERA: Que se declare la ineficacia del traslado y afiliación del Régimen de Prima Media con Prestación Definida al Régimen de Ahorro Individual con Solidaridad, administrado para el caso en concreto por la Sociedad Administradora de Pensiones y Cesantías Protección S.A. (Colmena S.A.) en agosto del año 1996.

SEGUNDA: Que se declare la ineficacia del traslado de régimen de pensiones realizado entre las Administradoras de Fondo de Pensiones del Régimen de Ahorro individual con Solidaridad Protección S.A. y Colfondos S.A. en julio del año 1999.

TERCERA: Que se declare la ineficacia del traslado de régimen de pensiones realizado entre las Administradoras de Fondo de Pensiones del Régimen de Ahorro individual con Solidaridad Colfondos S.A. y Porvenir S.A. en mayo del año 2000.

CUARTA: Que se declare la ineficacia del traslado de régimen de pensiones realizado entre las Administradoras de Fondo de Pensiones del Régimen de Ahorro individual con Solidaridad Porvenir S.A. y Horizonte S.A. (Hoy Porvenir S.A.) en septiembre del año 2001.

QUINTA: Que se ordene el retorno de la señora **JASBLEIDY BUSTOS ALVAREZ** al Régimen de Prima Media con Prestación Definida administrado actualmente por Colpensiones.

SEXTA: Que se ordene a Colpensiones activar en el Régimen de Prima Media con Prestación definida a la señora **JASBLEIDY BUSTOS ALVAREZ** en los dos meses siguientes a que se produzca el fallo y actualizar su historia laboral incluyendo todas las semanas cotizadas al RAIS.

SÉPTIMA: Que se ordene a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías Porvenir S.A. trasladar a Colpensiones todas las cotizaciones y rendimientos financieros que reposan en la Cuenta de Ahorro Individual de la afiliada y demandante.

OCTAVA: Que se declare y reconozca a favor de la demandante cualquier otro derecho distinto al pretendido en la demanda, siempre y cuando se halle demostrado dentro del proceso, esto, en aplicación a las facultades extra y ultra petita del Juez Laboral.

NOVENA: Que se condene en costas procesales a la parte demandada.

Al no haberse solicitado el reconocimiento de la pensión de vejez, mal puede decirse que la activa resultó vencida en este punto, así las, cosas no habrá de darse prosperidad a lo solicitado por la entidad pública.

DE LAS COSTAS

Sin costas en esta instancia, ante la prosperidad parcial del recurso de apelación de las codemandadas.

En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Revocar parcialmente el numeral Cuarto de la sentencia proferida

por el Juzgado Veintiocho Laboral del Circuito de Medellín, el cual, quedará así:

CONDENAR a PORVENIR S.A. a que en el término de un (1) mes, contado a partir de la ejecutoria de esta providencia, traslade a la administradora colombiana de pensiones COLPENSIONES todos los saldos de la cuenta de ahorro individual con los rendimientos financieros.

(...)

SEGUNDO: Revocar el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia y en su lugar **absolver** a Protección S.A. y a Colfondos S.A. de todas las pretensiones incoadas en su contra.

TERCERO: Confirmar la sentencia en todo lo demás.

CUARTO: Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica en **EDICTO**. Se ordena regresar el proceso al Juzgado de origen.

Los Magistrados,

Jaime Alberto Aristizábal Gómez

John Jairo Acosta Pérez

Francisco Arango Torres
Sin firma por permiso justificado

Firmado Por:

**Jaime Alberto Aristizabal Gomez
Magistrado
Sala Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

**John Jairo Acosta Perez
Magistrado
Sala 002 Laboral
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

65d03d9f9b43a1495cf8fb842dac0ce195713382401cddb39863d8df657d0400

Documento generado en 26/06/2025 01:13:45 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**